

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA  
SEZIONE CIVILE FERIALE

Riunita in Camera di Consiglio in persona dei Signori Magistrati:

dott. Fausto Casari – Presidente  
dott.ssa Emilia Salvatore – Consigliere rel.  
dott.ssa Carla Pontiero - Consigliere

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al 1562 2014 posta in decisione all'udienza del 27-4-2014

promossa da:

**SOCIETÀ SRL, (OMISSIS)**

- reclamante -

**CONTRO**

**CREDITORE, (OMISSIS)**

- creditore istante -

**FALLIMENTO DEBITORE, (OMISSIS)**

- resistente -

**OGGETTO**

Opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento (art. 18)

Le parti hanno concluso come da rispettivi atti di costituzione da intendersi qui richiamati;

**CONCISA. ESPOSIZIONE DEI MOTIVI DELLA DECISIONE**

Il Tribunale di Parma con sentenza emessa in data 28-5-2014 ha dichiarato il fallimento della **SOCIETÀ SRL** a seguito di istanza di fallimento proposta dalla società **CREDITORE** per un credito di € 6.485,75 oltre interessi legali, portato da decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo, rimasto privo di effetto anche in seguito ad azione esecutiva promossa verso la debitrice t.

Il Tribunale in sede di dichiarazione di fallimento ha dato atto della sussistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi per la dichiarazione di fallimento della **SOCIETÀ SRL**, del suo stato di indebitamento e dell'impossibilità di proseguire la propria attività in quanto sui beni della debitrice era stata iscritta ipoteca

giudiziale per 650,900,00, in favore di un istituto di credito, in base a decreto ingiuntivo emesso nei suoi confronti per € 513.475,17 per sorte capitale; l'esistenza di un debito scaduto verso l'Equitalia per € 179.687,68; l'esistenza di ricavi del tutto inidonei a far fronte alle obbligazioni assunte, desumibili dalla documentazione prodotta dalla stessa ricorrente.

In sede di reclamo ex art 18 lf la **SOCIETÀ SRL** censura la decisione e chiede la revoca della dichiarazione di fallimento eccependo in primo luogo la violazione dell'ad. 15 lf per omessa notificazione, oltre che del ricorso e del decreto di comparizione, del provvedimento di designazione del giudice relatore; la violazione dell'art 15 lf in relazione all'art 136 e ss cpc, in quanto la notifica del decreto di comparizione era intervenuta a mezzo pec ma il messaggio da parte del destinatario era stato letto solo in epoca successiva all'udienza prefallimentare per cui la parte non aveva potuto prendere parte all'udienza, formulando in merito richiesta di rimessione in termini in presenza di errore scusabile;

nel merito la ricorrente contesta la sussistenza dei presupposti per la dichiarazione di fallimento ed in particolare lo stato di insolvenza della società.

Si sono costituiti in giudizio sia il Fallimento sia il creditore istante i quali hanno concluso per il rigetto del reclamo e la conferma della sentenza dichiarativa di fallimento.

In sede di comparazione delle parti in udienza avanti a questa Corte la difesa della reclamante ha dato atto di aver provveduto all'integrale pagamento del credito vantato dall'unico creditore istante **CREDITORE** con conseguente desistenza del creditore e rinuncia all'istanza di fallimento di cui è stato dato atto a verbale da entrambe le parti a spese compensate, con conseguente richiesta formulata dalla difesa di **SOCIETÀ SRL** di revoca della dichiarazione di fallimento, dando atto della sua disponibilità a rimborsare le spese di procedura ed il compenso del curatore.

I difensori della reclamante e del fallimento hanno dato atto di accettare la rinuncia all'istanza di fallimento proposta dal creditore istante, con compensazione tra le parti delle spese processuali.

La difesa della reclamante ha altresì prodotto copia di fideiussione bancaria per € 410.000,00 rilasciata da **BANCA** a garanzia dei crediti insinuati al passivo del fallimento al fine di dimostrare di essere in grado di far fronte alle passività e proseguire la propria attività imprenditoriale.

Rileva il Collegio che la desistenza da parte dell'unico creditore istante e la rinuncia all'istanza di fallimento dallo stesso in precedenza, proposta ai sensi dell'art 6 LF, importano la revoca della dichiarazione di fallimento, in Conformità all'Orientamento assunto dalla giurisprudenza di legittimità, secondo il quale: " *il nuovo procedimento per la dichiarazione di fallimento, non prevedendo alcuna iniziativa d'ufficio suppone, affinché il giudice possa pronunciarsi nel merito, che la domanda proposta dal soggetto a tanto legittimato sia mantenuta ferma, cioè non rinunciata per tutta la durata del procedimento stesso, derivandone, quindi, che la desistenza dell'unico creditore istante intervenuta anteriormente alla pubblicazione della sentenza di fallimento, pur se depositata solo in sede di reclamo avverso quest'ultima, determina la carenza di legittimazione quale*

*creditore e la conseguente revoca della menzionata sentenza*" (Cass. Civ. 19-9-2013 n 21478; conforme Cass. civ 11-2-2011 n. 3472).

La corte di legittimità nell'indicare quale lasso temporale utile "*la durata del procedimento*" ha chiarito in una più recente decisione di non fare riferimento unicamente al procedimento di primo grado ma anche alla fase di reclamo e di non ritenere preclusiva, ai fini della revoca, la dichiarazione di fallimento intervenuta all'esito del giudizio di primo grado e ciò in quanto l'istanza del creditore o del PM deve essere mantenuta ferma anche in sede di reclamo, atteso l'effetto devolutivo del gravame che implica la valutazione di tutte le questioni relative alla sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi, come pure della legittimazione ad agire del ereditare, con la conseguenza che il venir meno della istanza di fallimento o la sua rinuncia anche lo questa fase implica la revoca della dichiarazione di fallimento ( in tal senso Cass. civ., 18-6-2014, n. 13909 relativa a istanza di fallimento del PM ritenuta rinunciata in sede di reclamo per mancata presentazione del PM all'udienza e conseguente revoca del fallimento).

Nel caso specifico la rinuncia dell'unico creditore istante importa il venir meno dell'istanza del soggetto legittimato alla proposizione del ricorso per la dichiarazione di fallimento e la conseguente revoca della procedura concorsuale per ragioni di carattere processuale, dovendosi per altro rilevare sotto il profilo sostanziale che la presentazione di fideiussione bancaria a garanzia dei crediti insinuati al passivo del fallimento rende evidente la volontà della società di far alle proprie obbligazioni e di avere la capacità di ottenere credito e le risorse necessarie per la prosecuzione dell'attività e ciò assume rilievo sotto il profilo della esclusione dello stato di insolvenza della società.

La società reclamante ha espresso in questa fase di giudizio la propria disponibilità al pagamento delle spese sostenute dalla procedura concorsuale e del compenso del curatore.

Il collegio ritiene di dover condannare la **SOCIETÀ SRL** al pagamento delle spese sostenute dalla procedura, ivi compreso il compenso del curatore e ciò in quanto la dichiarazione di fallimento è stata legittimamente promossa sulla base di un credito scaduto e non pagato e per non avere il debitore tenuto un comportamento diligente e non aver presenziato all'udienza prefallimentare, nonostante la ritualità della notifica a mezzo pec allo stesso prevenuta.

Sul punto è destituita di fondamento la tesi difensiva proposta dalla reclamante di violazione dell'art 15 lf in relazione all'art 136 cpc e ciò in quanto la debitrice, dopo aver dato atto di aver ritualmente ricevuto la notifica a mezzo pec del ricorso e del decreto di convocazione della società per l'udienza prefallimentare, ha dedotto la mancata conoscenza della data di udienza e l'impossibilità di essere presente ed esercitare il proprio diritto di difesa per non avere il destinatario provveduto alla lettura del contenuto del messaggio ricevuto a mezzo pec (deducendo che l'impiegato addetto a tale servizio non avrebbe provveduto a leggere i messaggi ricevuti e darne comunicazione al legale rappresentante della **SOCIETÀ SRL**).

Come già affermato da questa Corte di Appello in un caso analogo (sentenza Corte appello Bologna del 30-5-2014 edita) il principio generale in tema di notificazioni contenuto nell'ad 136 cpc prevede che la notifica dell'atto si perfezioni con la consegna dell'atto stesso, a prescindere dall'effettiva conoscenza da parte del

destinatario del suo contenuto, principio che risulta recepito e che trova del pari applicazione nella normativa relativa alla posta certificata che prevede l'intervenuta notifica dell'atto in via telematica nel momento in cui viene generata la ricevuta di consegna del destinatario e ciò indipendentemente dall'apertura del messaggio da parte del destinatario.

Nel caso concreto risulta prodotta in atti la ricevuta di attestazione dell'avvenuta consegna e l'esito positivo della notifica, per cui non assume alcun rilievo la mancata lettura del messaggio da parte del destinatario, trattandosi di condotta colposa allo stesso attribuibile e tale da non poter consentire alcuna rimessione in termini per la quale è richiesta la prova che la decadenza sia stata determinata da comportamento non imputabile alla parte ed a circostanze estranee alla sua volontà, presupposti non sussistenti nell'ipotesi specifica atteso che il legale rappresentante della società ha omesso di verificare i messaggi pervenuti tramite pec e controllare l'operato dei propri dipendenti, per cui la mancata conoscenza delle comunicazioni pervenute è direttamente correlata alla condotta negligente dallo stesso tenuta ed a lui imputabile, dovendo di conseguenza rispondere degli effetti derivati da tale comportamento e dalla dichiarazione di fallimento della società che avrebbe potuto essere evitata.

In relazione alle spese processuali del presente giudizio le stesse vanno interamente compensate come da accordi tra le parti.

#### PQM

La Corte di Appello di Bologna, definitivamente pronunciando, ogni contrarla istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così dispone:

accoglie il reclamo proposto da **SOCIETÀ SRL** avverso la sentenza dichiarativa di fallimento n. 73/2014 emessa dal Tribunale di Parma in data 28.5.2014 e per l'effetto revoca la sentenza dichiarativa di fallimento della predetta società e condanna la **SOCIETÀ SRL** al pagamento delle spese della procedura concorsuale e del compenso del curatore.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese di lite del presente grado.

Così deciso nella camera di Consiglio della Corte di Appello di Bologna Sezione Feriale il giorno 27-8-2014.

IL PRESIDENTE  
DOTT. Fausto Casari

IL Consigliere  
Dott. Emilia Salvatore

*\*la sentenza in commento è stata modificata nell'aspetto grafico con l'eliminazione dei dati personali nel rispetto della privacy*